

✓

La Teoría Francesa de los “Actos Separables” y su importación por el Derecho Público Español

✓

Bernard-Frank MACERA
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Valladolid

Prólogos de
José Luis MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ
Franck MODERNE


Cedecs Editorial S.L.
*Centro de Estudios de
Derecho, Economía y
Ciencias Sociales*

Barcelona 2001 ✓

Índice

Prólogo por José Luis Martínez López-Muñiz	19
Prólogo por Franck Moderne	33
Introducción general	47
Tabla de abreviaturas	51

PRIMERA PARTE LA TEORÍA FRANCESA DE LOS "ACTOS SEPARABLES"

Introducción a la primera parte	59
Capítulo I. La teoría en su contexto natural: los contratos de la Administración Pública	61
I. Su pasado: del abandono de la doctrina del "todo indivisible" al apogeo de la idea de separabilidad	62
A) Del "todo indivisible" a la idea de separabilidad: crónica de una muerte anunciada y de un nacimiento feliz.....	62
B) Evolución de la idea de separabilidad: relato de un crecimiento eufórico.....	65
II. Su presente: entre la "esquizofrenia benigna" del juez contencioso-administrativo y el "carácter platónico" de la anulación del "acto separable"	69
A) Un factor de debilitamiento de la situación procesal de los interesados ajenos al contrato: la "doble personalidad" del juez contencioso-administrativo francés.....	70

B) Una consecuencia negativa, pero lógica, de la idea de separabilidad: la ausencia de efecto directo de la anulación del "acto separable" sobre la validez del contrato	73
1. El principio	73
2. Su incidencia en la situación procesal de los interesados ajenos al contrato (un "maratón" jurisprudencial a modo de ilustración: el asunto "Époux López")	76
a) Primera dificultad	77
b) Segunda dificultad	81
C) Balance actual	85
III. Su futuro: ¿hacia una desaparición de la teoría?	86
Capítulo II. La teoría en otros sectores del Derecho público	91
I. La teoría en materia de ejecución o aplicación de acuerdos internacionales: un factor de "erosión" de la doctrina de los actos políticos .	92
A) La teoría en el Derecho de la extradición	93
B) La teoría en otros ámbitos de las relaciones internacionales. Supuestos, criterios de separabilidad y críticas	96
1. Supuestos y criterios de separabilidad	96
2. Críticas: una Sentencia del <i>Conseil d'État</i> como muestra de la problemática	99
II. La teoría en materia electoral: el fundamento de la distinción entre la fase de organización y la fase de realización de los comicios	102
A) Un principio general	103
B) Una excepción	106
III. La teoría en materia fiscal (o ¿cómo introducir el recurso por exceso de poder en un contencioso mixto de plena jurisdicción?)	108
A) Primera categoría de "actos separables" del procedimiento tributario: los actos de naturaleza reglamentaria	109
B) Segunda categoría de "actos separables" del procedimiento tributario: los actos singulares impugnados por los no contribuyentes	110
IV. La teoría en materia de gestión de bienes y servicios patrimoniales de la Administración: un contrapeso a la preponderancia del Derecho privado	111

A) Los "actos separables" en materia de gestión de bienes patrimoniales	111
B) Los "actos separables" en materia de gestión de servicios públicos industriales y comerciales	113
V. La teoría en materia de expropiación forzosa: una dosis de "modernidad" en un sistema "anacrónico"	114
A) El escenario: un procedimiento bifásico, judicializado y residenciado parcialmente en el orden jurisdiccional civil	115
B) El protagonismo de la teoría	116
VI. La teoría en materia de ejecución de sentencias: un tributo a la discrecionalidad administrativa y al principio de separación de poderes	118
A) Los "actos separables" en materia de colaboración administrativa en la ejecución de sentencias judiciales	118
B) Las decisiones relativas al ejercicio de poderes de amnistía como "actos separables" de la ejecución de sentencias (breve <i>excursus</i> sobre el ordenamiento español)	120
Conclusión de la primera parte. Sobre la teoría francesa de los "actos separables" como ficción jurídica	123

SEGUNDA PARTE
LA TEORÍA DE LOS "ACTOS SEPARABLES"
EN EL DERECHO PÚBLICO ESPAÑOL

Introducción a la segunda parte	131
Capítulo III. La teoría en el Derecho de los contratos públicos: una construcción inadecuada e innecesaria	135
I. La teoría analizada "sin anteojos": una construcción aparentemente sólida	136
A) Su progresivo reconocimiento	136
1. La etapa doctrinal: entre propuesta y crítica	137
a) Una propuesta teórica	137
b) Una crítica a la jurisprudencia del TS	140

a') Su objeto: la STS de 19.12.1958, "Hotel Andalucía-Palace de Sevilla"	140
b') Su contenido	142
2. La etapa jurisprudencial: a vueltas con el asunto "Hotel Andalucía-Palace de Sevilla"	143
3. La etapa normativa: de la LCE de 1965 al RCE de 1975	146
a) El fundamento legal de la teoría: la identificación de una "zona común" entre los contratos administrativos y los contratos privados de la Administración.....	147
a') La distinción entre los contratos administrativos y los contratos privados de la Administración.....	147
b') La identificación de una "zona común"	149
b) Su reconocimiento explícito.....	150
B) Su contenido actual: los "actos separables" en la LCAAPP de 1995 y en el texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.	154
1. Dos novedades en un contexto de continuidad normativa.....	155
a) Primera novedad: la atribución de rango legislativo a la teoría.....	155
b) Segunda novedad: un cambio terminológico criticable ..	160
2. Una consecuencia de la voluntad unificadora y del carácter básico de la legislación estatal: los "actos separables" en la contratación de las Administraciones locales y autonómicas..	162
a) Los "actos separables" y la contratación de la Administración local.....	162
b) Los "actos separables" y la contratación de la Administración autonómica.....	164
II. La teoría analizada "con anteojos": una construcción inadecuada e innecesaria.....	166
A) Una construcción inadecuada	167
1. El perfeccionamiento del contrato público es inherente al acto administrativo de su adjudicación	168
a) El contrato público nace de la voluntad unilateral de la Administración.....	168
b) El contrato público se perfecciona mediante un acto de la Administración: la adjudicación	171
c) Conclusión: la auténtica naturaleza del contrato público .	173

a') Un acto administrativo unilateral en su emisión	174
b') Un acto necesitado de previa aceptación	174
c') Un acto contractual en sus efectos	177
2. La incorrección de la utilización de la teoría de los "actos separables"	179
3. A modo de transición: la anticipación de una crítica	182
B) Una construcción innecesaria	184
1. La teoría y el régimen de impugnabilidad contenciosa del contrato	184
a) Su razón de ser en el sistema francés.....	184
b) Su inutilidad en el sistema español.....	185
2. La teoría y la distribución de los litigios relativos a los contratos privados de la Administración entre la jurisdicción civil y la jurisdicción contencioso-administrativa	187
a) El argumento tradicional.....	187
b) Su falta de solidez	187
3. Breve recapitulación	188

Capítulo IV. Las otras manifestaciones de la teoría: una aplicación infundada

I. La teoría como factor de lucha contra la huida del Derecho administrativo: un paliativo inútil e improcedente	192
A) La teoría como medio de someter al control de la jurisdicción contencioso-administrativa la decisión de creación de las sociedades mercantiles públicas: un remedio doctrinal inútil	194
1. La decisión de creación de las sociedades mercantiles públicas como "acto separable": principio y consecuencias.....	194
2. Nuestra crítica: sobre la inutilidad de la teoría	197
B) La teoría como medio de "(re)publicar" la contratación de ciertas sociedades mercantiles públicas: un "paliativo insuficiente, contradictorio, inapropiado y perturbador" a la privatización de actividades propias de los Poderes públicos.....	198
1. A la "búsqueda, caza y captura" de los "actos separables" en la contratación de ciertas sociedades mercantiles públicas.....	198
2. Nuestra crítica.....	201
a) Su planteamiento	201

a') Una premisa inequívoca: la naturaleza privada de los contratos celebrados por sociedades mercantiles públicas y la inexistencia de "actos separables"	202
b') Una consecuencia: la incompetencia natural de la jurisdicción contencioso-administrativa.	206
c') Recapitulación.....	211
b) Necesidad de abordar la problemática de fondo desde otra perspectiva: hacia una redefinición del papel legítimo de las sociedades mercantiles públicas.....	212
II. La teoría como instrumento de fiscalización de los actos políticos: radiografía de una confusión jurisprudencial.....	215
A) La STS de 30 de julio de 1987 relativa al asunto de la fijación de la sede de la Junta de Castilla y León: un avance en el control jurisdiccional de los actos políticos (...)	215
B) (...) amancillado por la confusión entre los "actos separables" y los "elementos reglados" de un acto	218
 Conclusión de la segunda parte. Los "actos separables" en el Derecho español: un trasplante mal realizado.....	221
 Legislación	
1) Estatutos de Autonomía	225
2) Leyes Orgánicas	225
3) Leyes ordinarias del Estado.....	226
4) Disposiciones con fuerza de Ley del Gobierno del Estado	229
5) Leyes autonómicas	231
6) Normas reglamentarias	232
 Sentencias citadas	
1) España	235
2) Francia	241
 Dictámenes e informes	249
Bibliografía	251